

宇部式匿名組合の研究 (四)

——炭鉱業における家長制的企業の資本的發展と消滅——

和 座 一 清

目 次

- 一、はしがき
- 二、部落と企業——企業成立の部落協同体的基盤
- 三、宇部式匿名組合の形成と、その構造
- 四、家族と企業——企業生活關係の家族的擬制
- 五、宇部式匿名組合の資本的發展
- 六、戦後の盛況
- 七、宇部式匿名組合の消滅と、株式会社への移行 (以上前稿)
- 八、宇部式匿名組合と、内外諸法制との比較的考察
 - 一、わが民法上、商法上の諸制度との比較的考察
 - 二、外国法上の諸制度との比較的考察
 - (1) 中国における合股制度との比較的考察 (以上本稿)
 - (2) 英米における諸制度との比較的考察 (以下次稿)
- 九、宇部式匿名組合の意義と、その機能
- 一〇、むすび

八、宇部式組合と、内外諸法制との比較的考察

そもそも宇部式組合なるものは、地域社会の独自性のもとに慣習的に形成されてきた共同企業形態であり、しかも、時代的にその法的構造自体が変化を上げてきたものであつて、これはわが民法上、商法上の規定する、いずれの制度にもそのまま該当しないものである。むしろ、外国の法制に目を転じるとき、宇部式組合と類似したいくつかの制度が、それぞれの社会的背景との関連で見出されるのであり、これらと宇部式組合と比較してその異同を明らかにすることは、きわめて興味深いものと思われる。しかし本章では、まずはじめに、宇部式組合をわが民法上の消費貸借、内的組合、さらにわが商法上の匿名組合、株式会社、わが旧法上の株式合資会社などと比較して順次に問題点をあげ、その法的性格を説明して行くことにする。従つてここでは、宇部式組合の史的発展における諸考察において、くわしくふれえなかつた実定法上の法律制度論が宇部式組合との関連でのべられ、その結論が示されることになる。つぎに、外国における類似の諸制度との比較的考察を行なうことにする。ここでは、日本という土壌の中に発生し育ち、そして、その使命を終えて枯死した宇部式組合のもつ特色が示されることになる。

なお、すでにこれまで考察してきたところから明らかなように、宇部式組合の法的構造および法的性格は、発生当初から大きな変化を上げてきており、この点を区別する必要があるから、便宜上、つぎのような時代区分をしておく。すなわち、宇部式組合として頭取の対外的単独性、対内的専権性が確立されず、頭取をはじめ重役たちによる組合の対外的、対内的な業務執行が行なわれた時代——おおよそ、明治二〇年代を第一期とする。この時代における宇部式組合の法的性格は、基本的には民法上の組合に属するものであり、宇部式組合の大きな特色である出資者の匿名性を欠くから、以下において、とくに必要のある場合にのみふれることとしたい。つぎに、渡辺翁を頭取とする沖ノ山炭鉱が設立され、頭取の対外的単独性、対内的専権性が確立され、かつ、組合株の証券化と、その流通によって宇

部式組合が資本的發展の道を歩み始めた時代——おおよそ、明治三〇年代を第二期とする。さらに、字部式組合がその資本的發展をとげることによって蔭歩の数を増加し、対内的には組合から社団たる実体へ変質して行つた時代——組合の規模により差異があり、一般的に明確な時代的区分をなすことは困難であるが、一応、大正以降から終戦時までを第三期とする。最後に、戦後における字部社会の変化により字部式組合の成立基盤が全面的に崩壊し、その実体が事実上の株式会社へ変質し、ついには、株式会社形態へ移行をとげた時代——終戦後から昭和三四年までを第四期とする。

一、わが民法上、商法上の諸制度との比較的考察 (1) わが民法上の消費貸借および内的組合との比較 第一期の字部式組合では、自己資本と他人資本との区別觀念の欠如、社会經濟的には、後述するように小規模かつ当座的な炭鉱企業經營の資金に乏しく、字部式組合の資本の性格が高利貸資本たる性格をもっていたことなどによって、組合員に対して利益配当に先んじて確定利息の支払がなされていた。しかし、組合員はたんに元本の提供にとどまらず、共同企業の構成員としてその事業に關与するものであったから、その法的性質は損益共算的な消費貸借ではない。⁽¹⁾ すなわち、民法上の組合契約の要素とされるものが主要で、これに従たる分子としてさらに確定利息の支払を約した混合契約と解される。第二期において、確定利息の支払は行なわれなくなったが、その後でも頭取、蔭歩両者間の意識面では、消費貸借的な考え方がなお根強く残存してきた。しかし、「払戻し」といわれるものの法的性質が、利益配当にほかならなかったことは前述した通りである。

内的組合は組合員が共同の事業を営なむに當つて、事業活動に必要なすべての法律行為を一人の組合員の名で行ない、従つてまた、これに必要な經濟的手段たる財産も、すべてその一人の組合員の單獨所有とするが、各組合員は対内的には經營に參画し、組合を管理する權利を有し義務を負うものである。およそ組合とは、数人の者が共同して一つの事業を営なむこと、そのための手段として財産を合有し、対外的な法律行為を全員の名で行なうことを特色とす

るから、後者を欠く内的組合についてこれを民法の組合の一種と見るべきか、あるいは組合の一種ではなく、組合に類似した点をもつ特殊なものとするべきかは問題である。この点について、我妻教授は用語ないし概念の問題とされ、また便宜の問題とされ、組合とあわせて内的組合を説明されている。⁽²⁾ わが国においてもこのような制度が存在し、かつてわが判例もこれを組合と認めており、⁽³⁾ ここで内的組合を民法上の組合の一種として把握することも、あながち不当ではないと思われる。

第二期における字部式組合では、対外的には頭取個人の営業であつた。しかし対内的には、組合規約上、組合員總會がおかれ、たとえ実際には、その總會が頭取の営業報告をきくだけに終り、組合員の意見が頭取を何ら拘束しなかつたとしても、總會は組合員の頭取の業務執行に対する意見発表の場であり、これを通じて頭取と組合員との間に組合の共同企業性を認めることができる。また、実際上行使されることは稀であつたにせよ、組合規約上、組合員の帳簿閲覧権の規定さえ見出されるのである。この制度上の考察に加え、さらに実際上は、頭取の運営いかによつて、すぐれて強い対内的共同企業性をもつものであつたことは前述した通りである。要するに、この時代の字部式組合の法的性格は、民法上の内的組合であつたといふことができるように思われる。⁽⁴⁾

第三期における字部式組合では、組合員たる地位の均一単位化、その証券化をとげ、かつ、譲渡の自由化を進めるにもなつて、蔭歩の数は増加の一途を辿つた。そして、組合員の数は数百名、さらに、千名を超える多数に及んだ。そこでは、組合の業務執行は頭取に固定していたが、構成員が多数で原始組合員の固定性が失なわれたこと、組合員總會の制度が確定され多数決原理がとられたこと、組合の原始規約には、なお原始組合員の署名がなされていたが、規約の体裁自体は、蔭歩による組合株の自由譲渡化と対応して、一般的な規定の形をとるようになったことなどを考えれば、⁽⁵⁾ 組合たる性質から社團たる性質への変化がみられるのである。すなわち、この時期における字部式組合は、対外的には、依然として頭取個人の営業とされながら、対内的には、頭取をも社員とする一種の営利社團たる実

体をもつという、特異な法的構造を示すもの——それは個人企業の背後にかくされた、かりに内的社團とも称すべきもの——に變質したといふべきである。

(ロ) わが商法上の匿名組合との比較　わが商法上の匿名組合について、学説はその營業が營業者の単独營業であり、財産も營業者個人の財産であつて、当事者の共同事業および組合財産なるものは存せず、また、營業上第三者に対して權利、義務をもつ者は營業者のみで、組合員は直接の法律關係にたない点をあげ、これらの点を民法上の組合との本質的な差異であると説く⁽⁶⁾。そして匿名組合には、法律上は組合事業および組合財産なるものがないから、營業者の出資なる觀念はないとし、營業者がその財産の一部を分けて、とくに組合の營業に供用した場合にも、これは營業者自身の財産の分離にすぎないもので、組合への出資ではないとする⁽⁷⁾。また、損益の分配について、当事者に何らの定めがないときは、各当事者の出資（營業者の出資には財産出資のほか労務出資も認める）の割合に應ずべきであるとしながら、この場合にも、營業者の出資とは損益分配の基準を定めるための便宜上の觀念にすぎないと説いてゐる⁽⁸⁾。学説は匿名組合を民法上の典型的組合と比較して論じているから、このような説明となるのであつて、もし、内の組合を組合の一種と考える立場にたてば、これらの点は本質的な差異でなくなる⁽⁹⁾。学説の多くは、民法上の典型的組合と比較しこれと區別する立場にたちながらも、匿名組合について、対外關係と対内關係を區別して説き、法律的には単独事業であるが、経済的ないし実質的には、共同事業であることを指摘し、（対内關係について）事業を共同し、その利益を分配する事業があり、この点では、民法上の組合と同一の意味をもつとして、民法上の組合に関する規定中、内部關係の規定は、匿名組合にも準用ないし類推適用すべきものとしている。しかし、匿名組合を内的組合の一種であると理解するならば、上述のごとき、まわりくどい説明は不要となり、その経済的共同事業性なるものを法律的にも統一して把握でき、対外的、対内的關係を明白に説明することができると思われる⁽¹⁰⁾。

匿名組合の当事者が營業者と出資者との二当事者に限られ、民法上の組合のように三名以上の当事者の存在が認め

られないことは、わが商法第五三五条、第五三九条の文理解釈から、また沿革上も、匿名組合が二当事者に限り認められてきたことから、明らかである。⁽¹¹⁾ 営業の資本力を強化するための方法としては、多数の出資者が営業者と同一内容の匿名組合契約を結ぶこともできるが、この場合、匿名組合は営業者と各出資者との間に、その数に応じて別々に成立するだけで、全体の間で合意的な契約が成立するのではないから、出資者相互間には何の法律関係も存しない。⁽¹²⁾ この点にこそ、商法上の匿名組合が共同企業形態として、さけることのできない致命的な限界がある所以である。ただし、前述した方法で資本力は強化されても共同企業の単位として、その構成員が営業者と一人の出資者という団体性は最少限であつて、この範囲を出ることができない以上、その發展を考へることはできないと思われるからである。二当事者のみに限定される匿名組合を前提として、その共同企業を拡大する方法としては、複数の出資者が共同して一方の当事者たる匿名組合員となる関係、すなわち、出資者相互間に民法上の組合契約があり、この組合と営業者との間に匿名組合契約がなされる以外にはない。⁽¹³⁾ このように商法上の匿名組合の制度では、出資者が増加する場合の共同企業形態としては適合せず、このことが匿名組合をして、いわば、法制上の遺物的存在たらしめる結果となつてゐる。要するに、わが商法上の匿名組合は内的組合の一種であると考えるときも、それは当事者が二当事者に限られる点で、わが民法上の内的組合と区別されるべき特殊な共同企業形態というべきであらう。⁽¹⁴⁾

第二期における字部式組合の法的性質は、民法上の内的組合の一種ではあるが、商法上の匿名組合ではないと考えられる。この時期の字部式組合においても、設立に際しては、頭取が個別的にそれぞれ出資者と交渉し、これらと同一内容（もちろん、出資額は各人により異なるが）の契約をする事情が存したこと、組合員のなす出資が財産出資のみに限られたこと、組合員たる地位の移転が営業者たる頭取のみの承認にかかつていたことなど、そこに匿名組合のもつ特色もみられるが、前述したように、対内的には頭取を含め、全組合員の共同企業性をもつものであつて、営業者たる頭取と出資者との個別的な匿名組合の機械的集合ではなかつたと考えられるからである。字部式組合が対外的

には頭取個人の営業とされる点のみをとらえれば、わが商法上の匿名組合に該当するものであるから、その名称も「宇部式匿名組合」と呼ばれてきたものであらう。

(ハ) わが商法上の株式会社および旧法上の株式合資会社との比較 株式会社とは恒久的な資本を有し、社員たる株主の地位（株式）が細分化された割合的単位の形をとり、かつ、これが証券化されており、株主はその有する株式の引受価格を限度とする出資義務を会社に対して負うにとどまり、会社債権者に対しては、何らの責任を負わない会社である。そして、株主は会社の業務執行の義務を負わないから（合資会社の有限責任社員のように業務執行の権利をもたず、法律上会社の経営から切断されているのとは異なる）、職能的に所有と経営とが分離し適者管理が行なわれる。これらの点はいずれも株式会社をして、より多くの資本をより容易に集中し、もってより多くの資本増殖を行なうために、最適の制度たらしめているのである。とくに、株式が擬制資本として貨幣資本に擬制され、現実に活動している企業資本と無関係に流通していることに注目されなければならない。このことこそ、大衆の手許にある遊休貨幣を貨幣資本化して、株式会社に膨大な資本の動員を可能ならしめるものであり、株式会社が信用によって媒介された資本集中体である⁽¹⁵⁾とされる所以である。

宇部式組合において、すでに第一期の時代に、組合員たる地位の譲渡が頭取の承認の下に資本通帳の交付によってなされていた。そして、持分が不均一であるにもかかわらず、かなり頻繁に譲渡されるようになった。ところが、明治二七、八年頃、宇部においても株式会社の形態の炭鉱が外部資本によって設立され、その株券を知るようになってからは、これにならって均等な単位額の組合株券となった。また同じ頃、興介の発生によって組合株券の売買が促進され、組合株所有者ならびに興介による投機売買が行なわれたから、第一期末ないし第二期において、組合株券は株式と同様に擬制資本証券として流通したものであると思われる。この点において宇部式組合の組合株は、株式とまったく同一の機能を持ち、宇部式組合は株式会社形態による場合と同様、信用によって媒介された資本集中体たりえたのであ

る。そして、部落協同体内部の住民相互間における信頼關係の極致によつてもたらされる、蔭歩の事実上の無責任性（株主の場合と異なり頭取に対する無責任のみで、直接に組合債権者に対するものでないが、結局、無責任という点では、株主の無責任と一致する）に裏づけられて、宇部式組合は以後の資本的發展をとげて行つた。

ところが、第二期から第三期にかけて宇部式組合は、民法上の内的組合たる法的性格をもつものから、しだいに社会的色彩を強めて、いわば、内的社團ともいうべきものへ變化して行つた。そして、第三期における宇部式組合は、法的な人格の点を除きその実体は、わが旧商法上存した株式合資会社——頭取一人を無限責任社員とする——にもつとも類似するものであつたといえる。けだし、頭取のみが組合の債務について、債権者に対して無限無任を負うと同時に、業務執行、代表の權利を専有し、その全人格をもつて組合の運命に關与したからである。また組合員總會は、株式会社の株主總會のような最高の機關ではなく、無限責任社員——頭取に対する機關と考えることができ、總會の決議に対する頭取の同意によつて、初めて組合の意思決定の効力を生じるものとされたごとく考えることができるからである。従つて、当時の宇部式組合をもつて、もし、会社形態に組織變更をするとすれば、株式合資会社の形態がその実体に、そのままもつとも適合した形態であつたといえる。

およそ株式合資会社なる制度は、人的会社と物的会社との長所を兼ね備え、人的責任主義と株式主義とを結合するもの、すなわち、一方において、無限責任社員により株式会社に欠けた支配と責任との関連性を創出して会社の信用を高め、他方において、株式制度により資本の集中をはかるものであるが、⁽¹⁶⁾ 実際には欠点のみ多く、わが国においても昭和五年の改正で廢止された。しかし、宇部式組合成立の社会的基盤をもつ宇部の地域社会においては、頭取一人を無限責任社員とする株式合資会社の形態は、一般社会と違つて、その短所なく長所のみを発揮できる共同企業形態であつたと考えられるのである。すなわち、弱い權利に甘んじる資本的群集の上に、專制的執行者が君臨するという法的構造——一般的に考へて、内外ともに円満な運営を期し難いような体制が、部落協同体内部の住民相互間にお

ける強い信頼関係と、これを担保する協同体的規制の存在とによって、理想的に——たとえば、頭取は自分のもつ専権の行使にはきわめて謙虚に臨み、組合員総会においては諸般の事項をみずから進んではかり、総会における組合員の意見を十分尊重して認め、あたかも薄氷を踏んで行くといわれたような、円満な組合の運営が実現されたごとく——存在しえたからである。

しかし、字部式組合から株式会社への組織変更は行なわれず、昭和の初期において字部式組合のうち一部の巨大企業は、かえって株式会社への組織変更を行なった。これは字部式組合の企業規模が拡大し、巨大な資本設備をもつ永続的企業となるに及んで、頭取という、ただ一人の個人に企業のすべてをからせることが不安とされるに至ったが、しかし、頭取以外にその人—無限責任社員—を認めることは到底考えられない事情から、株式会社形態が採用されたものと考えられるのである。また戦後において、株式会社への組織変更が一度に行なわれたのは、わが商法上、すでに株式合資会社なる制度が存しなかったことももちろんであるが、すでに字部の地域社会において、字部式組合成立の社会的基盤——従って、前述したような株式合資会社形態による円満な運営を実現すべき社会的基盤も、また失なわれていたことを看過しえない。

注

- (1) 匿名組合において、利益配当のほか確定利息をも支払う場合について、竹田省「商行為法」(昭和一六年)八六頁、大浜信泉「改訂商行為法要論」(昭和一七年)二二二頁、小町谷操三「商行為法論」(昭和一八年)一八〇頁、田中誠二「商行為法」(昭和二九年)一四九頁、西原寛一「商行為法」(昭和三五年・法律学全集二九卷)一七八頁。
- (2) 我妻栄「債権各論中巻二」(民法講義五ノ三)「(昭和三七年)七六八—七七一頁。
- (3) 大判・大正六年五月二三日・民録二三輯九一七頁、鹿児島地判・明治四二年(一)二六号法律新聞六四九号一三頁。
- (4) 我妻教授はわが民法の解釈として、組合員たる地位の譲渡を組合契約で許容するときは可能であるとされ、他の組合員の同意とは、譲受人を特定して他の組合員全員が同意することを必要とする意味ではなく、組合契約で概括的に譲渡の可能性を

認めることも妨げないと解すべきであるとされる。我妻「前掲書」八四一—八四二頁。字部式組合においては、頭取がもっとも中心的存在であったから、組合員たる地位の譲渡についても、頭取への届出と、これに対する承認とのみにかからせたものと考えられる。

- (5) ある具体的団体が、組合であるか社団であるかをきめる基準として、川島教授は三点をあげられる。川島武宜「民法総則」(昭和四〇年・法律学全集一七卷) 一三八—一三九頁。

- (6) 竹田「前掲書」八五頁、大浜「前掲書」二二二頁、小町谷「前掲書」一七〇頁、田中誠二「前掲書」一五〇頁、大隅健一郎「商行為法」(昭和三三年) 八二頁、西原寛一「前掲書」一七七一七八頁、一八〇—一八三頁、石井照久「商法Ⅱ」(昭和四〇年) 四一—四二頁。

- (7) 竹田「前掲書」八三一—八四頁、八八頁、小町谷「前掲書」一七二頁、大隅「前掲書」八四頁。

- (8) 大隅「前掲書」八七頁。

- (9) 我妻「前掲書」七五〇頁。

- (10) わが商法第五三五条では、匿名組合員のみの出資を規定している。ところが、実際多くは、営業者自身も当初から自分の財産を出資し匿名組合員の出資財産とあわせて、これに基づき共同の事業を営むものであって、対内的には営業者と匿名組合員との間に、共同の事業が存在している。実際にも匿名組合員の側だけの出資に限り、営業者の側の出資を否定し、財産、労務などの出資というものがないとするならば、この場合には、対内的にも共同事業が基本というより、むしろ、一種の信託類似の関係を基本とするものと考えられるのではなからうか。匿名組合について、実質上の共同事業性を認められつつ、営業者に対する匿名組合員の出資財産の移転を、わが信託法上の信託行為と解され、その結果、受託者たる営業者に善管注意義務の必要とされることを指摘する見解として、田中誠二「前掲書」一五一—一五二頁。また、商法上の匿名組合をもって民法上の内的組合の一種であるとして、このことをくわしく論じ、営業者と匿名組合員との間に組織法的結合関係があるとされながら、財産の形式権的帰属と実質権的帰属の乖離の故に、そこに一種の信託的法律関係が成立することを説くものとして、赤木暁「匿名組合員の出資」法学志林四一巻一〇号五〇—六四頁。なおドイツの学説で匿名組合は純粹な内的組合であることを指摘するものが少なくない。K.Jehmann, Lehrbuch des Handelsrecht, (1912) S. 359.; Wieland, Handelsrecht, Bd. I (1921) S. 772.; Müller-Erzbach, Deutsches Handelsrecht, (1928) S. 356.; J. v. Gierke, Handelsrecht u. Schiffsrecht, (1955) S. 237.; Senfner, Die offene Handelsgesellschaft, u. die stille Gesellschaft, (1921)

S. 25. そのこの立場を出発点として、そこから種々の理論構成を試みる。Saenger, Die stille Gesellschaft, (1924) S. 3ff.; Lang, Die Typen der stillen Gesellschaft u. die Anwendung gesellschaftlicher Normen auf sie, (1930) S. 10ff.

(11) 竹田「前掲書」八一八頁、田中誠二「前掲書」一四八頁、大隅「前掲書」七九頁、西原「前掲書」一七六頁。

(12) 我妻「前掲書」七五〇頁、西原「前掲書」一七六頁。判例としては、長崎控判・明治四〇年一月二六日法律新聞四六九号八一九頁、東京控判・明治四四年五月一六日法律新聞七四三号二〇一一頁。

(13) 前掲判例の東京控判・明治四四年五月一六日・資金返還並配当金請求控訴事件では、紙函製造販売業を営む営業者Aの代理人Bと匿名組合契約を結んだC（これは契約の当事者としては自分の妻名義を使用）およびDとの間における右契約の解除について、「営業者が同時に数名ノ匿名組合員ト該契約ヲ締結セル場合に於テモ、通常匿名組合員ノ数ニ応ズル数個ノ匿名組合契約成立シ、其組合ノ当事者ハ、営業者及ビ匿名組合員ノ二人ニ過ギズトスルヲ至当トス」とし、「C及ビDハ本来独立シテ解除権ヲ行使スルコトヲ得ベシ」と判示している。しかし右判例の事実からすると、控訴人Dは訴外匿名組合員たるCと親しい関係にあり、当初からCに説得されて、Cと共同の意識で出資したようであり、右契約の解除についても、CとDとが協議の上でBのところへ同行して、解除の意思表示をしている。他の事実が不明なので適確な判断はなしえないけれども、この場合は、むしろC・D間に組合契約があり、右組合と営業者Aとの間に匿名組合契約がなされたものでないかと思われる。他に、匿名組合の事件として判例となっているものでも、その実体を検討して、営業者（労務出資）と数名の出資者（金銭出資）とを含む共同事業であるとして民法上の組合と認定した場合がある。前掲判例・鹿児島地判・明治四二年（一）一六号法律新聞六四九号二三頁。営業者と一名の匿名組合員とのみによる匿名組合が実際には稀で、いかに共同企業として価値少ないものであるか、また、匿名組合員が二名以上ある場合に、匿名組合員の数だけの別個な匿名組合の集計にすぎないと構成される場合が実際には少なく、いかに実体にあわぬものであるかが、うかがわれる。

(14) 我妻教授は匿名組合の出資者が一人のときは、内的組合との区別が實際上困難とされるが、民法上の内的組合が商法上の匿名組合のように、二名に限られない団体性をもつ点から、匿名組合をもって、なお組合関係に至らないものとされ、その内的組合たることを否定される。我妻「前掲書」七五〇頁。しかし、民法上の組合を成立させるには、二人以上の当事者を要すれば足りるから、組合に内的組合を含むとすれば、一名の営業者と一名の出資者からなる場合でも、営業者も出資をし、対内的に二人の共同事業が存在する以上、その内的組合たることを認められるものと考ええる。この場合、私は商法上の匿名組合は、もっとも団体性の低い内的組合であり、なお内的組合の一種と考える。

(15) 株式会社が信用によって媒介された資本集中体であるという観点から、株式の実体的構造、さらに、株式会社の法的構造を詳細に分析されたものとして、実方正雄「会社法学Ⅱ」二二五—二三〇頁、二七五—二八一頁、三三一—三三四頁等。同教授による論文として、「企業に於ける資本所有の問題」私法八号四二—五四頁、「株式会社の法理」商法の基本問題（田中先生還暦記念）二四九—二六七頁。なお、これに続く研究として、富山康吉「株式と資本所有の論理的構造」民商法雑誌三九卷四・五・六号七〇九—七三四頁、同「所有と経営の論理的矛盾とその発展」立命館法学（一九五九年第二九・三〇合併号四二八—四七〇頁。株式は現実には機能している企業資本とは別に独立して、貨幣資本に擬制されて運動するが、その擬制資本証券の所有により、株式会社の資本所有の法的機構たる株主総会における議決権の行使（株式多数決）によって、企業資本に対する支配が実現されるのであって、株式がそれ自体、支配の可能的地位をもつ所有であるとされる富山教授と同様に考える。

(16) 田中耕太郎「改正会社法概論」（昭和十五年）八二—八二三頁、大隅健一郎「会社法論」（昭和十七年）四九九頁。

二、外国法上の諸制度との比較的考察 (イ) 中国における合股制度との比較的考察 匿名組合がとくに中国において、広く行なわれていることがのべられているが、しかし、ここで字部式組合との比較においてとりあげる合股制度は、企業に対する出資者の匿名性は認められても、わが商法上の匿名組合とは異なる法的性格のものと理解される。この制度は中華人民共和国成立までの中国において、もっとも支配的な企業形態として、古い歴史をもつものであり、ひとり固有の商業にとどまらず、金融、工業をはじめ広範な業種に互って行なわれてきた。そして、中国特有の社会的基盤から自生的に生み出された独自の制度として、また、字部式組合と比較して、いくつかの類似する点をもつものとして、きわめて興味深いものがある。しかし、制度自体、長期間に互って多様な変化をとげ、しかも地域的にも多くの相違性があつて、これを統一的に把握することは困難とされている。本稿では、この方面における研究がなされた旧満洲国の合股を中心として、考察して行くこととする。

これまでの研究によると、合股の法的性格は股東を構成員とする共同企業で、それは民法上の組合でもなく、また、商法上の匿名組合でもない、組合に類似した一種特別な組織であるとされている。私の理解もほぼこれと一致す

るが、はじめに合股なるものの輪郭を示し、若干の解説を加えたい。合股は通常、小範圍の相互に信頼、熟知の關係をもち、経営外にある出資者たち（股東、財東、東家など種々の名称で呼ばれるが、本稿では股東という）と、その出資者たちが信頼する一人の経営者（經理人、執事人、掌櫃など種々の名称で呼ばれるが、本稿では經理人という）およびその補助者たちとの結合からなっていると通常説明される。股東は金銭その他、現物を出資し、これを錢股、東股などという。合股の資本總額は數股または數十股に分たれ、一股をいくばくとする均等單位の構成をとり、一股を一份または一俵とよび、これによってその股份を示す（しかし一份を基準としながらも、その端数の厘、毛を生じることもあり、字部式組合においても、かつて一升を基準としながら、端数が合、勺で示された場合と類似する。この場合に一股は最低の均等單位を構成しない）。合股の経営は一切經理人に一任されるが、その行為については經理人の名によらず、股東によって定められた合股の字号（商号）によって行なわれるところに大きな特色がある。經理人には股東がなることもあるが、股東でないことが多い。合股の債務については、股東が自己の出資額の割合に応じて、すなわち、按股分担任して直接に合股の債権者に対して責任を負う。股份の譲渡は他の股東また場合によっては經理人の同意を要するなどの制約をうける。合股の今一つの著るしい特色として、股東の出資額に対して官利、すなわち、確定利息が計上され、これが股東に支払われることである。官利を控除して後に紅利、すなわち、利益配当がなされるが、この場合に股東のほか經理人およびその補助者についても、紅利をうける権利が認められ、股東の錢股と同様に股份の表示がなされる。これを錢股に対して身股という（身股の法的性質については後述）。そして、錢股と身股との割合は具体的事情によって異なるというものである。

以上の輪郭からも、合股がきわめて特異な法的構造をもつことがうかがわれるが、財産出資者たる股東の匿名性を保障する法的機構の点に大いに注目すべきものがある。すなわち、企業の経営に關する一切の事項が信頼しうる經理人に一任され、股東は直接には何らその経営に關与しないけれども、この場合、字部式組合のように經理人個人の營

業とはしないで、經理人のなす營業行為が合股の字号によってなされることである。そして營業のみならず、合股はその字号によって訴え、または訴えられる当事者能力を認められていたといわれる。實際社会では商号が人格化して考えられ、營業財産の主体のように觀念されるが、かかる觀念の徹底化であり、法的承認といえる。また法的にも、企業生活体に權利主体性が認められることにより、商号は名実ともに企業の名称となる例として、注目に値する。⁽⁹⁾ 企業の經營を第三者に一任し、出資者みずから從事しないことから、出資者につき事實的な匿名性が生じ、字号の人格化によって法的な匿名性が實現される。しかも股東自身が經理人であるときにも、經理人としての氏名さえも字号のかげに匿名されるから、合股における股東の匿名性は、すぐれて強力なものである。後になって外部からの要求で、とくに重要な契約、届出のときに限り、經理人が字号の傍に自分の氏名を附記するようになったが、あくまでも、字号が法的意義をもつものとされた。第二期以後の字部式組合の場合にも、××炭鉱組合という商号が第一期の情性によってか、引続いて使用されていたが、それは何らの法的意義をもつものではなかった。頭取個人の氏名が絶對的な比重をもち、頭取個人を離れて企業、従つてその名称たる商号もなかった点で、大いに異なっている。匿名性について注目すべきは、共同企業への出資者たる股東に対する確定利息の支払である。利息の支払後、利益配当がなされた点では、第一期における字部式組合と類似するが、字部式組合では第二期において消滅し、ただ当事者の意識面での混同や、組合規約上の用語の混同としてのみ存続したのに対し、合股の場合には一貫してこれが続いた。一体、いかなる理由でこのように長く存続してきたものであろうか。前述した出資者の匿名性といい、官利の支払というも、このことを理解するためには、合股成立の社会的基盤の歴史的考察に及ばなければならない。

(a) 企業成立の社会的基盤の比較 合股制度の沿革は唐代に遡るといわれるが、官僚および地主ならびに商人、高利貸資本が、三位一体制をなしている封建制、とくにその資本を構成する決定的な要素が官吏資本であったという、特殊な社会的基盤から発生したものとされている。それはまた「官僚的に組織された封建主義と高利貸資本との結

合、高利貸資本と商業資本との結合、この特殊な資本の「アジヤ的存在形式」とも説かれるものであった。⁽¹¹⁾ すなわち、封建的官僚は土地所有者であつたが、彼らの財産の増加をはかるためには、その身分的高貴の点から、みずから商業を営むことができなかったたので、人目につかずに高利取得の保証される制度として、合股の形がとられたのである。従つて、合股制度において機能している商業資本を支配するものは、実に高利貸資本であり、高利貸資本は実に官僚資本であつたとされる。このような事情から、合股制度の諸特色——出資者の匿名性、高利貸資本の商業的損失からの保証手段としての官利、特殊な利益配当制度、出資者の責任の按股分担性、企業内部の封建的ないし半封建的家父長的組織性などが由来するとされる。⁽¹²⁾ そして、合股制度成立の社会的基盤は長く存続し、中華人民共和国成立前において、投機的利益と高率の利子によつて肥大し、かつ多く買弁の性格をもつていた商業・高利貸資本の根強い存在と、その基礎となつた半封建的、半植民地的經濟の特質とが、合股制度を規定する根本要因であつたとされるのである。⁽¹³⁾ このように、中国の社会に根強く存続してきた商業・高利貸資本と、これによる合股制度上の官利に対する中国人民の意識が、またいかに根強いものであつたかは、民国一八年（昭和四年）に公布された中華民国会社法においてさえ、株式会社に利息——官利の配当を認めざるをえなかつた事実から如実に示されている。⁽¹⁴⁾

宇部式組合では当初、未開の半封建的僻地農村において、小規模かつ当座的な炭鉱企業經營の資金に乏しかつた。かつて頭取自身さえ「銀主」とよばれ、もっぱら資金の調達に当ることが、その職務とされていたことからも、このことがうかがわれる。そして第一期における宇部式組合の資本の性格は、高利貸資本として把握されるものと思われ、確定利息の支払が利益配当に先んじて組合員に支払われていた。しかし、このような資本の性格は、炭鉱企業の經營がしだいに機械設備をそなえ、長期大規模化へ發展するにつれて揚棄された。炭鉱企業の資本的發展は、第二期はじめに生じた自己資本集中方法の飛躍、すなわち、株式制度の合理性の折衷——組合株の均一単位化と、その証券化、譲渡の自由化への進展によつて確立された。そして先覚者によつて、その企業形態の業種分野を有限の石炭から無

限の工業へと拡められたことなども加わって、半封建的な社会的基盤の上にたちながらも、字部式組合は産業資本の集中形態にまで大きな発展をとげて行つた。また字部式組合では、合股制度にみられるような官吏資本による出資者の匿名性の由来はない。いわゆる字部における一流の家柄の者（旧上級武士層や大地主層）は炭鉱経営を行なわず、炭鉱企業者をいやしむ風潮があつたことからすれば、これらの者が蔭歩になつていた場合には、そこに出資者の匿名性を必要とする理由も考えられるが、それならば、第一期ないしそれ以前に、すでに何らかの匿名性が出るべきであり、第二期以後において頭取の対外的単独性が確立したことに符合しない。字部式組合が頭取個人の営業とされたのは、出資者の側の事情ではなく、炭鉱営業において鉱業権の登録上、共同出願が認められなかつたので、個人名義が必要とされたといわれている⁽¹⁵⁾。しかしこのような手続上、便宜上の問題があつたにせよ、その匿名性は基本的にはやはり、営業者たる頭取個人の絶大な信用、これを支える字部社会の特殊性に帰因されるように思われる。

(b) その法的構造および法的性格の比較 合股が営業を始めるに当って、股東の出資額、股数と股份、合股の字号、営業の内容、經理人以下の権利と義務、決算、官利の配当、利益の配当と身股の股数と股份、股東の加入、脱退、錢股の譲渡、經理人以下の薪水（給料）等が書面に記載され、これを鴻帳、万金帳、また通常、赤紙に記載されるので紅帳とよばれた。鴻帳は決算期または解散に際し、始めて開封して見られ、平常は密封して保管し、他には容易に見せなかつたから、合股営業の相手方にとって、出資者たる股東が誰であるかを知ることができなかった。鴻帳の記載内容は字部式組合の組合規約と同様に多様であつて、それだけに統一的な理解を困難としているが、この書面は通常は合股契約書と考えられ、これによつて股東、經理人、その補助者をも含めて一種の共同企業の成立を考え易い。しかし、私は鴻帳に記載される内容を相異なる二つの契約に分けて理解する立場になつて、合股において、もつとも問題となる經理人の地位を明らかにして、字部式組合の頭取の地位と比較する。そして、両者の企業内部における家長制——企業一家の構造を比較する。このような順序で、その中で、合股において、出資者の匿名性を実現す

の特異なメカニズムおよび合股の法的性格に対する結論づけを試みて行くことにする。

宇部式組合における出資者の匿名性は、出資者が対内的に共同企業の構成員とされるのみで、対外的には、頭取個人が営業者——資本所有者ならびに経営者とされることによって実現された。ところが、中国社会一般として（もちろん、わが国の社会一般としても同様）、前述したような宇部の地域社会にみられた独自の社会的基盤はなかったから、宇部式組合におけるように、經理人個人に出資財産の所有権を移転し、対外的に經理人を営業者——資本所有者ならびに経営者とする法的構成はとられず、より複雑な構成が、しかも巧妙にとられていたのである。すなわち、私の理解するところによれば、財産出資者たる股東は、まず共同に出資し一定の字号ものとに共同の事業を営むことを目的とする組合を設立するが、この組合が合股であると考える。そして、股東の出資財産は組合財産として合股の合有に属する。⁽¹⁹⁾この合股の法的性格は、ただ組合員の対外的責任が連帯無限の責任でなく、按股分担の無限責任ということが慣習的に確立されていた点を除いては、基本的には、民法上の組合たる性格をもつものと考えられる。そうすると、つぎに問題となることは、股東の構成する合股自体がいかなる方法で自分を対外的に出さずに營業を営むのか、その法的構成はいかになされるかという点でなければならぬ。

そこで、出資者の匿名性をはかるためには、組合員みずからが経営に当ることは許されないから、組合としてはその経営を組合員以外の第三者に一任することが必要となり、そのために股東全員の一致で經理人を選任する契約がなされるのである。合股設立の組合契約と、經理人およびその補助者の雇傭契約とが二つの別の契約であることは、股東の一人が經理人である場合にも、もっとも明確に示されていたといわれ、この場合に股東は、その組合員たる資格で合股の業務を執行し、またこれを代理することもないとされた。⁽²⁰⁾ただし、組合員が直接に業務執行に当たらないという原則が完全に貫かれたから、股東であっても、あくまでも經理人として營業を行なうことが要求され、その結果、二つの契約に基づく二つの資格が同一人の場合にも併存することになった。そしてこのような構成は、すべて匿名性

に由来していると考えられる。とにかく、二つの別な契約が鴻帳に股東、經理人およびその補助者をまじえ、ともに記載されるのは、本来、時間的に前後すべき別な契約が便宜上ないし慣習上、同時になされたことにすぎず、このことが合股の法的理解を困難とする一因となっているように思われる。もちろんこの場合、身股を勞務出資の一種と解する立場にたつて、合股が股東、經理人その他身股をもつ補助者の共同企業であるとする考えも出てくるが、後述するように、身股は勞務出資でなく、従つて、經理人およびその補助者は、共同企業の構成員ではない。股東と經理人との間に存する權利、義務の諸關係を検討して行くと、そこには股東を營業主とし、經理人を支配人とする從屬關係が存するものと理解される。すなわち、副經理人がおかれた場合にその選任、解任には、經理人が股東の同意を必要とすることが多いこと、⁽²¹⁾ 経営補助者たる夥計についても、股東が不適任と認めるときは、總股東の同意で經理人の意に反しても解任しうること、⁽²²⁾ 經理人からする決算期毎の營業報告や股東の請求による營業狀況の報告義務にとどまらず、各股東は隨時金銭ならびに帳簿を検査しうること⁽²³⁾（この股東の權利は、股東と經理人およびその補助者を含めて組合ないし組合類の契約ありとすれば、共同事業の構成員として業務執行に対する監視權となるが、私は營業主の支配人に対する監督指揮權の一態様と解する）、經理人が店規違反の場合には、股東により隨時解任されうること、⁽²⁴⁾ また經理人も合股より毎月給料を支給される旨の規定もみられること、⁽²⁵⁾ 經理人を含めて櫃夥のすべては、身をもつて事に任じ、店務に対し勤勉誠実にその職責を尽くし、⁽²⁶⁾ しかも營業を維持しうるか否かが經理人の責任とされていること⁽²⁷⁾ などが、鴻帳の規定その他から考えれば、經理人に対して店内一切の事務を処理する權利が与えられているとはいつても、經理人は營業主たる合股—股東の指揮、監督をうけ合股事業の経営に専心精勵すべき地位におかれていたものと結論される。前述したように、鴻帳においてなされている二つの契約、すなわち、合股を設立する組合契約と經理人に対する支配人の雇傭契約（代理權授与行為をとまう）とが分離された例である經理人招聘契約書⁽²⁸⁾の中で、その第二条には「總經理ハ本店主人『股東』ノ允許ヲ得ルニ非ザレバ自己又ハ他人ノ為メニ商業ヲ経営シ或ハ公司ノ無限

責任股東タルヲ得ズ」という規定がなされている。一切商業の経営を許さないとする義務づけは、まさしく支配人の忠実義務にはかならないものであり、鴻帳の規定の中にことさらにこのような規定がないのは、うたうまでもない当然のこととされていることによるものであらう。

支配人は最高級ではあるが、やはり経営補助者である。従つて本来、営業主の指揮、命令に従つて行為するものである。ところが、事実上の匿名性からいっても、営業主——合股従つてその股東は営業所に出ない。そして、經理人に経営の全權を委ねることが望ましく、従つて経営補助者にすぎない經理人が、あたかも経営主体たる外観を呈することになる。しかし、經理人自体が営業主として行為することは許されないし、また、本来の方法たる営業主の代理人として行為することもできない。そこで、営業主の匿名性と矛盾なく經理人の行為を実現せしめたものは、字号であつた。字号に基づいて営業がなされることは、資本所有者たる合股自体——股東のみならず、そのもとに従属する商業使用人である經理人の匿名化を実現した。従つて、股東が經理人たる場合にも匿名性が守られたわけで、また彼が經理人として氏名を附記する場合でも、鴻帳の秘匿によつて股東たることを相手方に知られなかつたのである。かくして対外的には、經理人のなす営業は字号の営業として完全な独立性をもつたが、經理人と股東との關係、すなわち、合股体制において対内的には（經理人はあくまでも商業使用人にすぎないから）、合股自体の營業たることが貫徹されたのである。すなわち、資本所有者たる合股自体は、経営を完全に支配し、その同一性を維持しえたのであり、まことに巧妙というべきであらう。字号による合股營業の対外的独立性と、実質的なし対内的同一性、これが合股の実体である。しかし、字号によつて把握される実体は、あくまでも経営主体にすぎないものであるから、通常、経営の範圍を超える非常の場合、たとえば、経営に委ねられた合股財産をもつて債務の完済ができないとき、經理人の逃亡したとき、合股が營業を廃止して解散状態にあるときなどにおいては、資本所有者たる合股自体——股東に対して營業上の債権者は直接に按股分担の責任を追求しえたのである。⁽²³⁾

つぎに、合股の経営内部の企業一家の構造を考察する。それは宇部式組合内部の業務執行体制とすこぶる類似するものであった。すなわち、經理人の下に副經理人がおかれた。その下に夥計（わが商法上の手代に当り、その担当部門により庶務、会計の内櫃的、外廻りの外櫃的、販売の欄櫃的に分れる）、さらにその下に、年輕的（学生意的ともよばれ、わが国に存したいわゆる丁稚小僧に當る）と、三つの階層的秩序が嚴然として存した。そして經理人も年輕的より起り、一定の年期を経て夥計に登り、さらに訓練修行して副經理人、經理人となる。三階層の關係は絶対服從的從屬關係であり、經理人の權威はもつとも強く、夥計以下の任免權、賞罰權、身股授与に關する股東との協議權、給料決定權を専有した。副經理人といえども、あくまで經理人の命に従ひ從屬的であつた。⁽³⁰⁾そして全員が商店内に起居、食事を共にした。宇部式組合における重役、職員のうち、職員は夥計に當り、新規採用者は職員見習ないし候補生として職員層の分類に属し、年輕的に當る階層が存しなかつた。これは多数の炭鉱労者が最下層として存した炭鉱企業たることによるものであらう。しかし、宇部式組合の重役、職員が組合株を所有し、對内的に共同企業の構成員とされたのに対して、合股の場合には、經理人以下夥計には股東の合議で身股を与えられ、その股份によつて利益配當にあずかつたが、これはその身股という名称にもかかわらず、勞務出資に対する股份ではなく、たんに特別に認められた配當收取權にすぎず、股份の表示はその配當の基準を示すものにすぎなかつた点で大いに異なる。ただし、身股は合股の資本の中へ加えられず、合股の財産は股東のみの合有であり、身股をもつ者は、これに対して何らの持分ももたなかつた。そして合股の損失、債務を分担せず、辞任または解任の場合にも、身股に対して払戻しをうけえないものであつたからである。⁽³¹⁾しかし、身股をもつ者の利益と企業の利益とを一致させ、もつて企業の利潤の最大をはかるべき経営協同体の一支柱であつた点では宇部式組合における組合株所有制と共通しているのである。ところが、その結果として与えられるものには大きな差異があつた。すなわち、宇部式組合においては、利益配當であつたのに対して、合股においては、高率の官利が股東によつて取得された後に、残された利益に対する分け前にすぎなかつた

のである。⁽³²⁾ また、合股経営の内部で家長として自己の補助者に対して君臨していた經理人は、さらに彼自身、資本所有者たる合股——各股東という主人に従属していたことは前述した通りであり、字部式組合の場合に頭取が誰にも従属することのない独立の營業主であり、また企業一家の家長であり、むしろその下に、さらに今一つの炭鉱労働者の一家を支配していたのとは異なるのである。ここに封建的ないし半封建的な中国社会における官吏資本、商人・高利貸資本の支配ないし収奪の形式を、合股の法的構造の分析を通じて強く認識することができる。

股東の範圍は親族より知人に、さらに一般に及ぶものもみられるようにはなつたが、その閉鎖性は強固であつた。錢股の股分の譲渡については、股分の譲渡を禁止するものもあつたが、そうでない場合にもきびしい制約をうけたのである。他の股東の同意を要するとする場合や、まず合股に通知してその合股の股東に先買させ、これがない場合に始めて股東の同意をえて他に譲渡できるとする場合などのほか、少なくとも經理人の承諾を要するとする場合もあつた。⁽³³⁾ しかし、股份は均等な単位をなす方向に進み、また、股東の總會が開催されそこで股份の多寡による議決方式もみられるようになった点では、字部式組合の發展と類似するが、字部式組合におけるごとく、株式制度の巧みな採用をなしえなかつた点は、大きな差異である。合股制度においても、豊富な資本をもつ股東または合股自体が、さらに他の合股の股東となることによって、多数の同種ないし異種の企業に対して資本を分散し、かつ、合股間に密接な連繫を生じる聯号の發展を生じたが、それは所詮、商業・高利貸資本の族党的結合にとどまるものであつた。⁽³⁴⁾ 合股制度の普及が一面また、株式会社形態の未發達という特徴となり、中国经济の後進性の表象であつたのに対して、われわれは同じく半封建的な社会基盤の上に立脚した制度たる字部式組合の目覚ましい資本的發展の中に、明治維新後における我が国民の外来文物、制度の移入と、これに基づく經濟進歩の歴史を見ることができであろう。

注

(1) 田中誠二「前掲書」一四七頁。

一、某堂名下 福本大洋 一万元 作股 五厘

總共錢股大洋拾八万円作股九份

一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	一份整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	一份整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	一份整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	一份整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	七厘整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	七厘整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	五厘整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	四厘五
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	四厘五
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	四厘五
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	四厘整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	三厘五
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	三厘整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	二厘五
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	二厘五
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	二厘整
一、某	名	以	身	任	事	作	身	股	二份整

總共身股拾份

(8) 石崎「前掲書」四三頁、四九頁。

(9) 田中耕太郎「改正商法總則概論」(昭和一七年)三〇五頁、大隅健一郎「商法總則」(法律学全集二七卷)一八二頁。

(10) 実方正雄「商法学総論」七二頁、七八頁。

(11) 石崎「前掲書」五頁。このほかに中国における諸子均分相続制も一因と考えられないこともない。「同上」二二頁。根岸「前

掲論文」一頁では、均分相続により各自の相続分を持分として家業を継承したことを発生原因とする。

(12) 石崎「前掲書」三一—三頁。

(13) 儀我「前掲書」一二頁。

(14) 民国一八年（昭和四年）に公布された中華民国会社法第一七一条（訳文）では、つぎのように規定している。村上貞吉「中華民国会社法」（昭和六年）二四〇—二五二頁。

第一七一条 会社ハ損失ヲ填補シ且ツ前条ニ定メタル積立金ヲ控除シタル後ニ非ザレバ利息又ハ利益ヲ配当スルコトヲ得ズ
会社ニ於テ利益ナカリシトキ亦同ジ 但シ積立金ガ既ニ資本総額ノ二分ノ一ヲ超過セルトキ若クハ利益ヨリ控
除シタル積立金ガ其利益ノ十分ノ一ヲ超過シタルモノアリタルトキハ会社ハ株式ノ価格ヲ維持センガ為メニ其
超過額ヲ以テ利息ノ配当ニ充ツルコトヲ得

村上氏は注で、本条の利息とは股息、すなわち株式に対する利息であつて、通俗には官利といわれるものであることを指摘し、本条が中国事業界における特徴を示すとともに、中国の株式会社の内臓における癌症状の暴露というべきものとされる。すなわち、この規定は合股制度による慣習から株式募集の場合にも、官利の支払をもって迎えなければ投資者をえないう事情を考慮して、株式会社法上も当該年度に何らの利益がなくても、前年度に至るまでの積立金の中から本条の要件を充足する場合には、なお利息の配当を認めたものと説かれている。

なお、合股制度上の官利に対する中国人民の意識がいかなるものであつたかを示すものとして、村上「前掲書」二四二—二四六頁より、同氏の説明を抜粋してつきにかかげる。

「支那ニ在テ大小ノ資金ヲ有スル者ハ安全ニシテ且市場普通ノ金利ヲ得ルニ満足センカ、之ヲ鞏固ナル内外國ノ銀行ニ預金セバ足ル。而モ企業家アリテ営利会社ヲ組織シ広ク株主ヲ募集セントセバ、其株主タラントスル者ニ対シ、其事業ニ対スル投資ガ此市場普通ノ金利以上ニ有利ナルコトヲ説得セザルヲ得ズシテ、株式申込人ハ其企業家ヨリ将来一定ノ利息ノ外ニ或ル程度ノ企業利益ヲ獲得スルコトノ可能ナルベキ言質ヲ得タル場合ニ於テノミ投資セントシ、其投資ニ依リテ市場普通ノ利率以上ノ利得ヲ為スヲ得ベキヤ否ヤノ危険ヲ自己ノ判断ニ依リテ侵サントスルモノニ非ザルナリ。サレバ發起人ハ定款作成ノ始ニ於テ株式引受人ニ対シテ、必ズヤ一定ノ利息ハ之ヲ支払フコトヲ声明シテ其信頼ヲ得ザルベカラザルナリ。コレ此利息支払ノ確実ナルベキヲ保証スル意味ニ於テ通俗ニ之ヲ官利トイヒ、又ハ保息ト称スル所以ナリ。サレバ会社又ハ銀行ノ株券ニハ、往々恰モ社債ニ利札附ノモノアルガ如ク、株券ニモ息票即チ利札附ノモノアリテ、株主ハ各配当期ニ其利札ヲ会社ニ呈交シテ所定ノ利息ヲ取得スルモノトス。又株券ハ利札附ノモノニ非ザルモ第百六十八条ノ下ニ一言シタル如ク、会社

ハ株主ニ対シ株券ノ発行ト共ニ、利摺即チ利息支払記入帳ナル小ナル帳冊ヲ支給シ、各株主ハ各配当期ニ之ヲ会社ニ呈交シ、之ニ其持株数ニ応ジタル利息ノ支払アリタルコトノ記入ヲ得ルト同時ニ利息ノ現金ヲ領得スルノ方法ヲ取レルモノアリトス。——中略——支那人資本家ノ口吻ヲ説明セン『年率九分ノ利息ハ支那ノ市場ニ在リテハ寧ロ低率ノモノニシテ、稍々安全ナリト認メラレタル銀行ニ預金スルモ之ヲ領得スルコトヲ得。故ニコレ所謂資本ニ対スル正利、正息ニシテ又保息ナリ。何等ノ勞ナク苦ナク又危険ナクシテ安ジテ領得スルコトヲ得ル自然の増殖ナリ、故ニ敢テ之ヲ利益ナリトイフハ當ラザルナリ、若シ企業家ニシテ我等ノ資金ヲ利用シテ会社ヲ組織シ事業ヲ興サントスルニ於テハ此所謂正利、正息ハ会社ガ其資本ニ対スル当然ノ支出トシテ之ヲ其經常費中ニ加算スベク、株主ニ対シテハ更ニ夫レ以上ノ利得ヲ分タザルベカラズシテ、其之アル場合ニ於テ始メテ之ヲ其ノ利益ト称スルヲ得ベキナリ。而モ反對ニ事業ノ成績妙ナラズシテ右年率九分ノ利息ヲスラ支払フコト能ハズシテ夫レ以下ノ分配ニ甘ンゼザルベカラズトセンカ、株主ハ市場普通ノ利率以下ノモノヲ得テ而モ之ヲ利益トイフヲ得ベシト為スヤ、斯ノ如キハ利益ニ非ズ、正息ニ非ズシテ即チ損失ナリトイハンノミ云々』ト主張スルヲ以テ一般ノ心理作用トスベシ。

コレ実ニ支那ノ事業界ニ徹底シタル觀念ニシテ、支那ニ於ケル会社株主ニ大小多数ノ株主ヨリ大小ノ資本ヲ蒐集シテ組織セラレタル株式会社が其成績ヲ擧ゲ得ザルモ比々トシテ皆然リトイフベキ実情ヲ呈セル所以茲ニ存スルモノニシテ、結局株主ハ株金ノ払込タルト、社債ノ応募タルトヲ區別スルコトナク、苟モ其金錢ガ一旦其囊裏ヲ出ズルニ於テハ之ニ対スル利息ノ収得ハ当然ノ要求ニシテ、之ヨリ至當、至明ノ理アルナシトシ、会社ノ事業ノ如何ハ何等着眼スルコトコナク、唯此一点ニ焦慮スルノ外又他念ナク、從テ会社ノ中堅タルベキ發起人、取締役等モ亦株主ノ此心理作用ヲ熟知シ、如何ニシテ株主ノ此希望ヲ逆用シテ其間ニ奇利ヲ占ムベキヤニ没頭シ、此中間ニ在リテ会社ハ非業ノ最後ヲ遂ゲザルヲ得ザルニ至ルヲ普通トス。

(15) 名西「前掲論文」二七九頁。

(16) つぎに鴻帳の一例をかかげる。石崎「前掲書」附録九四—九六頁。合股ごとにその記載事項は多様で、一例で各要項を洩れなく網羅するのを見出しがたい。本例は股東總會の規定をおく例で、かかる規定をおくものは少ない。

合 同

合同訂立者ヲ安東瑞祥泰永記トス。本号ハ現小洋參千六百円也ヲ以テ瑞祥泰西菓公司及ビ瑞祥軒運公司一切ノ家具類、貨物並ビニ營業ノ全部ヲ繼承シ民国十四年陽曆五月拾八日其ノ取引ヲ明カニシ即日營業ノ全部ヲ本号ニ由リテ接管同年陽曆四月

月拾九日股東會議ヲ召集シ本合同ヲ訂立各股東各一部ヲ所持シ以テ其ノ証ト爲スノ外尙ホ章程十六箇条ヲ議シ左ニ之ヲ列記以テ信守ニ資ス。

第一條 本号ハ其ノ字号ヲ瑞祥泰永記ト定ム

第二條 本号ハ中西藥品、化粧品用品、広西ノ器具ヲ以テ營業トス

第三條 資本金金額現小洋六千円也トシ四股ニ分チ每股ヲ現小洋壹千五百円トス

第四條 正副經理人及ビ其ノ他ノ各職員ハ何レモ保証人ヲ要シ若シ不正ノ行為アリタルトキハ保証人ハ全責ニ任ズルモノトス

第五條 本号ハ一切他人ノ保証及ビ暫借等ニ関与セザルモノトス

第六條 毎年末ニ一度決算ヲ行ナイ若シ純益アルトキハ毎月元利ヲ二分トシテ計算シ元利ニ帰スルモノヲ除ク以外ヲ十割トシテ分配シ四割ヲ店內積立金トシ四割ヲ各股東ニ分配シ紅利其ノ他二割ハ正副經理人及ビ各職員ノ報酬金トシテ正副經理人ニ由リ其ノ職務ニ依リ分配支付ス 但シ股東會議ヲ經テ始メテ分配シ能ウモノトス

第七條 毎年決算後一箇月以内ニ股東會議ヲ召集シ該正副經理人ハ全年度ノ營業狀況ヲ各股東ニ報告シ同時ニ全年分ノ決算表及ビ一切ノ帳簿ヲ提出査核シ以テ公平無私ナルコトヲ明カニスルヲ要ス 若シ股東ガ帳簿上ニ不明ノ点アルトキハ該正副經理人ハ之ヲ解説スルヲ要ス

第八條 本号ハ營業ノ日ヨリ一切ノ帳簿表冊ヲ保全シ以テ査核ニ備ウルヲ要ス

第九條 本号ノ股東ニシテ股份ノ出售ヲ余儀ナクスルトキハ先ズ本号ニ声明シタル上先ズ全本号股東承買ノ後他人ニ及ブヲ要ス 仍オ各股東ノ意図ヲ得テ取引スルヲ要シ多クノ枝節特殊ノ難題ヲ生ジ或ハ私力ニ自己名義ノ股份ヲ以テ他人ニ力ヲ求メル等ノ事アルヲ得ズ 手続上不備ノ点アル場合債權者ハ本人ニ対シ之ヲ為シ得ルノミニシテ本号トハ毫モ關係ナキモノトス

第十條 凡ソ本合同ヲ遺失シ他人ニ取得セラレタルトキハ廢紙トス

第十一條 店內一切ノ金融ハ之ヲ濫支乱用スルヲ得ズ 之ニ反スルトキハ不正行為ヲ以テ論ズ

第十二條 夥友ノ給料ハ毎月之ヲ支給シ何人ト雖モ前借暫借スルヲ得ズ 之ニ反スルトキハ經理其ノ責ニ任ズルモノトス

第十三條 正副經理ニシテ若シ店規ニ依ラズ任意ニ弁事乱行シ以テ弁理ノ妥当ヲ欠キタルトキハ股東ハ隨時集議ノ上繼任經理ヲ選任スルコトヲ得

第十四条 股東ハ隨時金融ヲ調査シ帳簿ノ核算ヲ為シ並ビニ一切ノ進行上ノ事宜ヲ施行スルコトヲ得

第十五条 正副經理人ハ宜シク各職責ヲ尽クシ和衷相共助シ上下同心以テ營業ノ發展ヲ謀ルニ於テハ營業ハ必ズヤ永遠無窮ニシテ其ノ發展亦期ス可キナリ

第十六条 本号ノ弁事細則ハ全股東會議ニ由リテ別ニ之ヲ定ム

謹シンデ各股東芳名及ビ股份ヲ左ニ列記ス（以下省略）

(17) 石崎「前掲書」五三頁。

(18) 石崎「前掲書」四五頁、五三頁、九五—九六頁。ある鴻帳の記載例によると、「出資セル鋪墊計數若干ハ帳目ヲ以テ憑トナシ錢股ノ所有ニ歸ス」と規定している。合股が商法上の匿名組合でないことは明白である。

(19) 石崎「前掲書」五二—五三頁、七一頁。

(20) 石崎「前掲書」七三—七四頁。經理人招聘契約書として、合股の設立の場合の組合規約書と別にされた例をつぎにかける。股東を本店主人と指稱して、經理人の忠実義務を明規する点が注目される。

經理人招聘契約書

某商店茲ニ某氏ヲ總經理トシテ招聘スルニ當リ其ノ責任權限ヲ條款ニ定ムルコト左ノ如シ

第一条 本店營業上ニ於ケル一切ノ事務ハ本契約ニ規定アルモノヲ除クノ外總經理ニ全權弁理ヲ委任ス

第二条 總經理ハ本店主人「股東」ノ允許ヲ得ルニ非ザレバ自己又ハ他人ノ為メニ商業ヲ經營シ或ハ公司ノ無限責任股東タルヲ得ズ

第三条 本店ガ若シ支店ノ開設ヲ要スルトキハ先ズ本店主人「股東」ノ承認ヲ得テ始メテ總經理ニ由リ準備ニ着手シ得ベキモノトス

第四条 總經理ノ任期ハ何年ト約定シ此ノ期間内ニ若シ委任事項ニ違背ナク又不正ノ行為ナキトキハ本店ハ是ヲ辭職セシムルコトヲ得ズ

總經理ニシテ止ムヲ得ザル事故アルトキハ隨時辭職スルコトヲ得 但シ其後半年間ハ同地ニ於テ同一ノ商業ヲ営ミ又ハ同一商業ノ經理人タルコトヲ得ズ

第五条 總理ハ事務繼承ノ当初ニ於テ本店營業上ニ於ケル一切ノ事務ヲ調査シ主人「股東」ニ報告スルヲ要ス 若シ不明ノ点アリ將來意外ノ事態發生セル場合ハ其ノ責ヲ前經理人ニ委責スルコトヲ得ズ

第六条 本店ノ夥友及ビ勞務人等ハ總經理之ヲ選用ス 但シ確實ナル保証人ヲ要ス 然ラズシテ若シ金銭商品ニ損失ヲ生
ジタルトキハ總經理其ノ全責ニ任ズ

第七条 總經理ガ自ラ金銭商品ニ損失ヲ及ボシタルトキハ其ノ損失ニ照シ賠償ヲ要スルノ外若シ第二条第三条ニ規定スル
行為ニ違反セルトキハ決議ノ上之ヲ処罰スベキモノトス

第八条 總經理ハ就任ノ日ヨリ陽曆ニ依リ毎月給料若干円ヲ支給スルモノトス
給与スベキ賞与等ニ就キテハ本店ノ公訂セル章程ニ査照シテ弁理ス

第九条 本契約ハ双方合議ノ上訂立セルモノニシテ二通ヲ照写シ一通ヲ總經理ニ交付シ一通ヲ本店主人「股東」ニ於テ公
存スルモノトス

(21) 石崎「前掲書」八〇頁。

(22) 石崎「前掲書」六七頁。

(23) 前注(16) 掲載の「合同」第八条、第十四条参照。

(24) 前注(16) 掲載の「合同」第三条参照。

(25) 石崎「前掲書」八五頁。鴻帳の身股股份の表示の下欄に毎年の固定給を記載する例もある。

(26) 前注(16) 掲載の「合同」第五条参照。

(27) 石崎「前掲書」七六頁。

(28) 前注(20) 参照。

(29) 石崎「前掲書」一一二—一二七頁。按股分担とされ連帶責任とならなかった理由として、連帶責任とすれば商業・高利貸資
本自体の封建的収奪ならびに蓄積の桎梏となることがあげられている。

(30) 石崎「前掲書」七八—八六頁、根岸「前掲論文」三一—三三頁。

(31) 石崎「前掲書」八六—八九頁。なお、儀我「前掲書」一一頁。

(32) 根岸「前掲論文」三五—三九頁では、利益分配に関する身股のみをとりあげ、合股は資本家の収奪のない、均分に貫ぬかれ
た協同体社会であることを説くが、官利に対する考察をまったく欠くから、そのようにいえるかは疑問である。

(33) 石崎「前掲書」九三—九四頁。

(34) 石崎「前掲書」一三六—一四四頁。

(35) 儀我「前掲書」一〇頁。